



Diritto Penale

Gli elementi costitutivi della condotta associativa del reato di cui all'art. 416-bis c.p.

di Giovanni Ariolli

19 novembre 2024

Sommario: 1. Premessa – 2. L'associazione mafiosa e i sodalizi di nuova emersione – 3. Il fenomeno dell'insorgenza dei gruppi concorrenti o a soggettività differente – 4. La condotta di partecipazione – 5. Conclusioni

1. Premessa

È noto che la fattispecie associativa delineata dall'art. 416-bis c.p. è stata introdotta, nel sistema dei reati associativi, dalla legge Rognoni-La Torre n. 646 del 1982 per colmare quello che appariva essere un *deficit* di criminalizzazione di realtà più "complesse" delle ordinarie associazioni criminali, in quanto storicamente dedite alla sopraffazione di un determinato territorio per il conseguimento di obiettivi di potere e di utilità economica^{[\[1\]](#)}.

Alla base dell'intervento normativo vi è stata anche l'esigenza, diffusamente avvertita nella società civile, di evidenziare il particolare disvalore della criminalità mafiosa, quale fenomeno

socialmente dannoso a diversi livelli, tanto che in dottrina si è subito evidenziata l'attitudine plurioffensiva della fattispecie, capace di minacciare "oltre l'ordine democratico e l'ordine pubblico, anche le condizioni che assicurano la libertà di mercato e di iniziativa economica"[\[2\]](#).

Il tutto al fine di contrastare quella che è stata definita "*una ricerca di dominio e di conquista illegale e violenta di spazi di potere reale*" da parte delle associazioni di stampo mafioso, il cui operare, col tempo, si è andato affinando, con il ricorso all'uso di meccanismi sofisticati, ma non per questo meno dannosi e pericolosi[\[3\]](#).

È un dato incontestato, infatti, che le mafie tendono all'arricchimento non soltanto mediante atti strettamente delittuosi (estorsioni, usura, traffico di stupefacenti, ecc.), ma anche attraverso il reimpiego del denaro "sporco" in attività economico-produttive formalmente lecite, servendosi di imprese legate a doppio filo alla criminalità organizzata ovvero di imprenditori collusi che si prestano a riciclare denaro tramite reati tributari, ottenendo significativi vantaggi fiscali che altro non sono se non vere e proprie evasioni.

Il volto imprenditoriale della nuova mafia ha indotto le mafie "storiche" ad espandere la propria area di influenza anche al di fuori dei territori di riferimento, sino a spingersi in altre Regioni d'Italia e financo in altri Stati.

L'attività di penetrazione e di controllo di settori sempre più vasti dell'economia attraverso la commissione di delitti cd. lucro genetici rivela il volto nuovo delle associazioni di stampo mafioso, ormai lontane dalla realizzazione di quei reati a ristretta oggettività giuridica attraverso cui l'organizzazione ha pure conseguito la fama criminale[\[4\]](#).

L'efficace opera di repressione svolta dalla magistratura e dalle forze dell'ordine ha poi determinato la comparsa, in territori storicamente caratterizzati dalla presenza di consessi mafiosi tradizionali, di nuove realtà criminali che, avvalendosi anche del contributo di chi in quei sodalizi abbia rivestito ruoli primari, tendono a ripeterne le gesta, perseguendo gli stessi obiettivi di illecito arricchimento.

Sempre più insistente, poi, è la presenza di organizzazioni straniere, anche con spiccata vocazione a intessere proficue relazioni internazionali, che, in virtù dei collegamenti con le organizzazioni criminali del Paese di provenienza, risultano coinvolte in una serie variegata di reati (dal traffico di droga al favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, dall'intermediazione illecita nella mano d'opera allo sfruttamento della prostituzione, al traffico di armi e di rifiuti), tanto da creare anche delle sinergie con le mafie tradizionali.

Sino ad arrivare alla comparsa di nuovi sodalizi che si prefiggono sia di operare con la metodologia propria delle organizzazioni tradizionali sia di inquinare il tessuto economico-sociale mediante forme di pressione e di condizionamento sulle amministrazioni pubbliche per accaparrarsi appalti o lucrose commesse pubbliche.

Un mosaico variegato di presenze organizzate, dunque, che ha richiamato la dottrina e la giurisprudenza ad interrogarsi, per un verso, su come intendere i requisiti costitutivi del delitto di cui all'art. 416-bis c.p. in presenza di associazioni differenti da quelle tradizionali e, per altro verso, a definire la condotta partecipativa, al fine di evitarne dilatazioni, distinguendola da quella del concorrente esterno ovvero da chi assume la veste di connivente (si pensi ai diversi rapporti che possono instaurarsi tra l'imprenditore e l'associazione criminale).

Con la presente relazione, senza pretese di esaustività, ci si soffermerà sui rapporti tra il delitto in esame e le nuove forme di manifestazione della criminalità organizzata, nonché sull'individuazione degli elementi identificativi della condotta punibile, tenendo conto dei temi di intervento affidati agli altri contributi al fine di evitare ridondanti sovrapposizioni.

Infine, a distanza ormai di oltre quarant'anni dall'introduzione della fattispecie in commento, si affronterà il tema, anch'esso dibattuto, della persistente idoneità, alla stregua dell'attuale formulazione, della fattispecie di associazione di stampo mafioso a reprimere una criminalità organizzata che non solo ha assunto veste transnazionale, ma persegue le finalità illecite di arricchimento attraverso metodiche differenti^[5].

2. L'associazione mafiosa e i sodalizi di nuova emersione

Come in premessa osservato, dalle forme "tradizionali" che caratterizzano le mafie classiche storicamente insediate al Sud Italia, si è nel tempo assistito alla comparsa di nuove realtà che nascono per filiazione da associazioni radicate in tali contesti territoriali (con cui mantengono un collegamento ovvero da cui poi si distaccano in virtù della rivendicazione di una propria autonomia), ovvero da associazioni localmente denominate che, pur non essendo riconducibili a quelle tradizionali, ne riproducono, in tutto o in parte, gli stessi schemi, fino ad arrivare a neo formazioni di tipo politico-affaristico-criminale che si propongono di esercitare forme di condizionamento della cosa pubblica al fine di conseguire appalti o commesse.

Il legislatore del 1982, chiamato a definire i connotati strutturali e finalistici della nuova fattispecie, non si è limitato a "registrare" realtà (talvolta secolari) già presenti, come la mafia, la

'ndrangheta, la camorra e la "Sacra corona unita", da tempo dotate di un *nomen* (localisticamente connotativo – particolare importante perché evocativo del sincretismo che normativamente caratterizza il binomio associazione mafiosa e territorio), con correlativi insediamenti, articolazioni periferiche, prestigio e "fama" criminale da "spendere" come arma di pressione nei confronti dei consociati, ma ha anche aperto un indefinito ambito operativo, per così dire "parallelo", destinato a perseguire tutte le altre aggregazioni, anche straniere, che, malgrado prive di un *nomen* e di una "storia" criminale, utilizzino metodi e perseguano scopi corrispondenti alle associazioni di tipo mafioso già note (significativa al riguardo è anche la successiva modifica della rubrica della fattispecie in «Associazioni di tipo mafioso anche straniere» a seguito del d.l. 23 maggio 2008, n. 92, conv. con modif. nella L. 24 luglio 2008, n. 125).

L'adattamento di tale fattispecie a manifestazioni dinamiche delle condotte associative che si sono espresse attraverso (a) la delocalizzazione delle mafie storiche fuori dai territori di origine, (b) la emersione di mafie nuove, (c) la diffusione di mafie a base etnica ha portato la giurisprudenza a diversi processi di rielaborazione che, tuttavia, non devono condurre né nella dispersione della funzione di tutela anticipata che connota il reato associativo, né – di contro – ad attenuare il rigore probatorio nella dimostrazione del connotato essenziale degli aggregati mafiosi, ovvero la (pre)esistenza della forza di intimidazione.

Tuttavia, con riferimento alle finalità perseguite gli elementi tipizzanti le varie compagini criminali sono fra loro eterogenei, in quanto gli scopi possono essere i più vari. Essi, infatti, spaziano dalla tradizionale realizzazione di un programma criminale – tipico di tutte le associazioni per delinquere – che può comprendere delitti di diversa natura (estorsioni, usura, omicidi, ecc.) oppure essere volto alla realizzazione di profitti o vantaggi ingiusti, all'impedimento o all'ostacolo del libero esercizio del diritto di voto o a procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali, ovvero financo allo svolgimento di attività in sé lecite, come l'acquisizione, in modo diretto o indiretto, della gestione o comunque del controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, di appalti e servizi pubblici.

Una pluralità di finalità tanto ampie che mal si concilia con l'individuazione di un elemento specializzante che possa definire il concetto di "tipo mafioso".

Deve ritenersi, invece, che il nucleo della fattispecie incriminatrice si collochi nel terzo comma dell'art. 416-bis c.p., laddove il legislatore definisce, assieme, metodo e finalità dell'associazione mafiosa – in sostanza, quelle finalità che si qualificano tali solo se c'è uno specifico "metodo" che le alimenta – delineando in tal modo un reato associativo non soltanto strutturalmente peculiare, ma, soprattutto, a gamma applicativa assai estesa, perché destinato a reprimere qualsiasi

manifestazione che presenti quelle caratteristiche di metodo e fini, indipendentemente dal *loci* ove detti sodalizi risultano costituiti e operare.

Per questo le organizzazioni che non hanno una connotazione criminale qualificata sotto il profilo storico dovranno essere analizzate nel loro concreto atteggiarsi, in quanto per esse "non basta la parola" (il *nomen* di mafia, camorra, 'ndrangheta, ecc.); ed è evidente, che, in questa opera di ricostruzione, occorrerà porre particolare attenzione alle peculiarità di ciascuna specifica realtà delinquenziale, in quanto la norma mette in luce un problema di assimilazione normativa alle mafie storiche che rende necessaria un'attività interpretativa particolarmente attenta a porre in risalto "simmetrie" fenomeniche tra realtà fattuali, sociali ed umane diverse fra loro.

Il fulcro del processo d'"identificazione" non potrà, dunque, fare riferimento che sul paradigma del metodo: è di tipo mafioso – puntualizza, infatti, l'art. 416-bis c.p. – l'associazione i cui partecipanti *"si avvalgono della forza d'intimidazione del vincolo associativo e dell'assoggettamento e di omertà che ne deriva"*.

Il metodo mafioso, così come descritto dal terzo comma dell'art. 416-bis c.p., colloca la fattispecie all'interno di una classe di reati associativi che, parte della dottrina, definisce "a struttura mista", in contrapposizione a quelli "puri", il cui modello sarebbe rappresentato dalla "generica" associazione per delinquere di cui all'art. 416 c.p.

La differenza consisterebbe proprio in quell'elemento "aggiuntivo" rappresentato dal metodo, ma con effetti strutturali di significativa evidenza. La circostanza, infatti, che l'associazione mafiosa sia composta da soggetti che *"si avvalgono della forza d'intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne deriva"* parrebbe denotare – come l'uso dell'indicativo presente evoca – che la fattispecie incriminatrice richieda per la sua integrazione un dato di "effettività": nel senso che quel sodalizio si sia manifestato in forme tali da aver offerto la dimostrazione di "possedere in concreto" quella forza di intimidazione e di essersene poi avvalso.

Il metodo mafioso, in questa prospettiva, assumerebbe connotazioni di pregnanza "oggettiva", tali da qualificare non soltanto il "modo d'essere" della associazione (*l'affectio societatis* si radicherebbe attorno ad un programma non circoscritto ai fini ma coinvolgente anche il metodo), ma anche il suo "modo di esprimersi" in un determinato contesto storico e ambientale.

Forza di intimidazione, vincolo di assoggettamento ed omertà rappresentano, dunque, secondo questa impostazione, strumento ed effetto tipizzanti, in quanto concretamente utilizzati

attraverso un "metodo" che, per esser tale, richiede una perdurante efficacia, anche, per così dire "di esibizione", pur se priva di connotati eclatanti. Si tratta, in altre parole, di una carica intimidatoria, spesso identificata come "fama criminale", che rappresenta una sorta di "avviamento" grazie al quale l'organizzazione mafiosa proietta le sue attività nel futuro[6].

D'altra parte, anche in giurisprudenza si sottolinea come, in tema di associazione di tipo mafioso, sussiste il reato previsto dall'art. 416-bis c.p. in caso di costituzione di una nuova struttura, operante in un'area geografica diversa dal territorio di origine dell'organizzazione di derivazione, che sprigioni, nel nuovo contesto, una forza intimidatrice effettiva e obiettivamente riscontrabile.

Principio, questo, affermato in una fattispecie in cui la Corte ha ritenuto che, correttamente, il giudice di merito aveva qualificato come mafiosa un'articolazione della 'ndrangheta operante in Piemonte per l'utilizzo di metodi evocativi della capacità di assoggettamento di tale organizzazione, non attribuendo rilievo al fatto che non era stato replicato, nel territorio di espansione, il peculiare modello di insediamento della stessa[7].

Per altro verso, la Corte di legittimità non ha mancato di osservare che il reato previsto dall'art. 416-bis c.p. è configurabile non solo in relazione alle mafie cosiddette "tradizionali", consistenti in grandi associazioni ad alto numero di appartenenti, dotate di mezzi finanziari imponenti e in grado di assicurare l'assoggettamento e l'omertà attraverso il terrore e la continua messa in pericolo della vita delle persone, ma anche con riguardo alle c.d. "mafie atipiche", costituite da piccole organizzazioni con un basso numero di appartenenti, anche di etnia straniera, non necessariamente armate, che assoggettano un limitato territorio o un determinato settore di attività, avvalendosi del metodo "mafioso" da cui derivano assoggettamento ed omertà, senza, peraltro, che sia necessaria la prova che la forza intimidatoria del vincolo associativo sia penetrata in modo massiccio nel tessuto economico e sociale del territorio di riferimento[8].

Nel solco tracciato da tale giurisprudenza, con riferimento alle "mafie straniere", si è così affermata l'esistenza del delitto di cui all'art. 416-bis c.p. allorché, pur senza avere il controllo di tutti coloro che lavorano o vivono in un determinato territorio, il sodalizio ha la finalità di assoggettare al proprio potere criminale un numero indeterminato di persone appartenenti ad una determinata comunità, avvalendosi di metodi tipicamente mafiosi e della forza di intimidazione derivante dal vincolo associativo per realizzare la condizione di soggezione ed omertà delle vittime[9].

La presenza, seppur necessariamente adattata alla realtà dimensionale, di una caratura "oggettiva" del metodo mafioso vale anche a consegnare alla fattispecie un coefficiente di offensività tale da giustificare, sul piano della proporzionalità, il rigoroso editto sanzionatorio, anche in linea con i più recenti approdi della Corte costituzionale, particolarmente attenta a scrutinare tale profilo della pena, superando qualsiasi preclusione derivante dalla tesi del *tertium comparationis* e delle cosiddette "rime obbligate" (v. da ultimo le sentenze Corte cost., n. 236 del 2016; n. 40 del 2019 e, in tema di sanzioni "punitive", la sentenza n. 112 del 2019).

È proprio il metodo di cui l'associazione – per tipizzarsi – deve "avvalersi" a convincere del fatto che l'intimidazione e l'assoggettamento omertoso che ne devono derivare rappresentano, in sé, un "fatto" che può prescindere dalla realizzazione degli ulteriori "danni" scaturenti dalla eventuale realizzazione di specifici reati-fine.

È un fatto che l'associazione mafiosa costituisca un pericolo per l'ordine pubblico, l'ordine economico, quello sociale e quant'altro possa entrare nel programma del sodalizio, ma ciò non toglie che il relativo metodo – per integrare la fattispecie incriminatrice – allorché attenga a struttura autonoma ed originale, caratterizzata dal proposito di utilizzare la stessa metodica delinquenziale delle mafie storiche, debba andare al di là di una mera dichiarazione di intenti, altrimenti rischiando di far sconfinare il "tipo" normativo in connotazioni meramente soggettivistiche, sulla falsariga di modelli di "tipo d'autore", ormai preclusi al sistema^[10].

In sostanza, l'associazione mafiosa è "strutturalmente" aperta: chiunque dia vita o partecipi ad un sodalizio che persegua quei fini con quel metodo, è chiamato a rispondere del reato, a prescindere dal *nomen*, dal territorio e dagli eventuali delitti specifici riferibili a quel sodalizio.

Non è la "mafiosità" del singolo o dei singoli a qualificare, in sé, l'associazione, ma è il "modo di essere e di fare" che individua il tratto che rende quella associazione "speciale" rispetto alla comune associazione per delinquere e che rappresenta il coefficiente di disvalore aggiunto che giustifica – anche sul piano costituzionale – l'assai più grave trattamento sanzionatorio. Insomma, per come recentemente affermato dalle Sezioni unite Modaffari, un'associazione "che delinque" e non "per delinquere".

Il problema è peraltro quello di stabilire, in concreto, quale sia la portata da annettere al "metodo mafioso", dal momento che l'estrema varietà degli approcci definitivi scaturiti tanto da parte della dottrina che della giurisprudenza mette a fuoco il rischio che si corre nel definire in chiave giuridica nozioni, categorie e fenomeni che presentano connotazioni storico sociologiche, anch'esse non poco variegiate.

Il che, ovviamente, ha lasciato spazio a quelle voci che hanno stigmatizzato la formulazione del reato di cui all'art. 416-bis c.p., in quanto descritto attraverso enunciati normativi asseritamente non del tutto soddisfatti dei principi di determinatezza e precisione delle fattispecie incriminatrici.

È noto, a questo riguardo, come il principio di riserva di legge, che la dottrina qualifica come "tendenzialmente assoluta", sia consuetamente declinato secondo tre distinte, ma complementari, direttrici.

Anzitutto il principio di precisione, in virtù del quale le norme penali devono assumere la veste formale più chiara possibile, al fine di evitare interpretazioni creative e consentire a chiunque di prevedere le conseguenze delle proprie condotte (evidenti i riverberi sul versante della colpevolezza). La giurisprudenza costituzionale, come è noto, ha al riguardo costantemente ritenuto che l'esigenza di precisione nella descrizione della fattispecie, che scaturisce dall'art. 25, comma 2, Cost., «non coincide necessariamente con il carattere più o meno descrittivo della stessa, ben potendo la norma incriminatrice fare uso di una tecnica esemplificativa (Corte cost., sentenze n. 79 del 1982, n. 120 del 1963 e n. 27 del 1961), oppure riferirsi a concetti extra-giuridici diffusi (Corte cost., sentenze n. 42 del 1972 e n. 191 del 1970), ovvero ancora a dati di esperienza comune o tecnica (Corte cost., sentenza n. 126 del 1971).

Il principio di determinatezza non esclude, infatti, l'ammissibilità di formule elastiche, alle quali non infrequentemente il legislatore deve ricorrere stante la «impossibilità pratica di elencare analiticamente tutte le situazioni astrattamente idonee a "giustificare" l'inosservanza del precetto e la cui valenza riceve adeguata luce dalla finalità dell'incriminazione e dal quadro normativo su cui essa si innesta» (Corte cost., sentenze n. 302 e n. 5 del 2004; n. 172 del 2014; n. 278 del 2019).

Dunque, i profili definitori offerti a proposito del "metodo mafioso" vanno "estrapolati" sulla base del contesto normativo in cui gli stessi sono collocati, senza dover necessariamente attingere ai dati della "storia" e delle "esperienze" maturate alla luce delle manifestazioni offerte dalle mafie, per così dire, tradizionali.

Accanto a ciò, viene però talvolta anche evocato il principio di determinatezza, dal momento che, richiamandosi "atteggiamenti" genericamente riconducibili ad una platea indifferenziata di soggetti, il cui tratto comune sarebbe rappresentato da un mero connotato "soggettivo interiore" (stato di intimidazione, di assoggettamento e di omertà), sfuggirebbe alla possibilità di qualsiasi elemento empirico di "registrazione" e di prova. Dunque, in contrasto con il principio di determinatezza della fattispecie penale. Sul punto, infatti, la Corte costituzionale ha

puntualizzato che la valutazione del testo normativo «è da condurre con un metodo di interpretazione integrato e sistemico e dovrà essere volta ad accertare, da una parte, la intelligibilità del precetto in base alla sua formulazione linguistica e, dall'altra, la verificabilità del fatto, descritto dalla norma incriminatrice, nella realtà dei comportamenti sociali».

Infatti, come già precisato, a partire dalla sentenza Corte cost., n. 96 del 1981, *«nella dizione dell'art. 25 Cost., che impone espressamente al legislatore di formulare norme concettualmente precise sotto il profilo semantico della chiarezza e dell'intelligibilità dei termini impiegati, deve logicamente ritenersi anche implicito l'onere di formulare ipotesi che esprimano fattispecie corrispondenti alla realtà»* (v. la già richiamata sentenza Corte cost., n. 172 del 2014).

Ma anche sotto questo specifico versante, il dato normativo, ove si condivida la prospettiva "oggettivistica" e "materiale" di cui prima si è detto, sfugge alle censure di "fattispecie sociologicamente orientata" di cui, specie in passato, il reato di cui all'art. 416-bis c.p. è stato fatto segno, dal momento che quei profili *lato sensu* ambientali connessi al metodo mafioso, assumono i caratteri del "fatto", che deve formare oggetto, naturalmente, di prova adeguata.

E ciò tanto più vale proprio nei casi in cui non si parli delle associazioni mafiose "tradizionali", ma di realtà ambientalmente e, se si vuole, culturalmente diverse, e per le quali sono solo i "fatti", e non le "denominazioni", a contare davvero.

Non è un caso, d'altra parte, che proprio sul versante della prova della "mafiosità" di un'associazione, la Corte di legittimità abbia, in più occasioni, avuto modo di affermare che, in tema di rilevanza dei risultati di indagini storico-sociologiche ai fini della valutazione, in sede giudiziaria, dei fatti di criminalità di stampo mafioso, il giudice deve tener conto, con prudente apprezzamento e rigida osservanza del dovere di motivazione, anche dei predetti dati come utili strumenti di interpretazione dei risultati probatori, dopo averne vagliato, caso per caso, l'effettiva idoneità ad essere assunti ad attendibili massime di esperienza senza che ciò, peraltro, lo esima dal dovere di ricerca delle prove indispensabili per l'accertamento della fattispecie concreta oggetto del giudizio.

L'esistenza di un "metodo" che produce determinati effetti, costituisce, dunque, ordinario oggetto di prova, non diversamente dall'esistenza del sodalizio e delle finalità che, attraverso quel metodo, lo stesso persegue.

A conclusioni non dissimili sembra possibile pervenire anche in merito all'ultimo corollario che solitamente si desume dal principio di legalità: vale a dire quello di tassatività della fattispecie, il cui fine, come è noto, è quello di precludere applicazioni analogiche della norma incriminatrice

ai sensi dell'art. 14 delle preleggi, nonché degli artt. 1 e 199 c.p. e 25 Cost.

Sotto questo versante, si è osservato, sarebbero proprio i riferimenti di carattere sociologico, storico e culturale a permettere indebite "estensioni" alla fattispecie, in particolare sul versante delle associazioni non "tradizionali", dal momento che per queste ultime non potrebbe farsi appello proprio a quei dati di comune esperienza che possono trarsi dai metodi – di antica "sperimentazione" – praticati nei territori "occupati" da mafia, camorra o 'ndrangheta.

Ancora una volta, infatti, è proprio facendo leva sulla lettura "oggettivistica" del dato normativo che è possibile scongiurare un simile epilogo.

È di tutta evidenza, infatti, che, se per raggiungere gli obiettivi descritti dall'art. 416-bis c.p., un'associazione "priva di storia" determina, in un certo alveo sociale e ambientale, un clima diffuso di intimidazione che genera uno stato di assoggettamento (con correlativa limitazione della sfera di autodeterminazione) e di omertà (qualcosa di cui non si deve parlare), non viene affatto in discorso un'applicazione "analogica" della fattispecie, ma una normale applicazione del "fatto" tipizzato.

Una diversa interpretazione creerebbe, d'altra parte, un'ingiustificata disparità di trattamento, giacché sarebbero assoggettate alla disciplina di maggior rigore solo le associazioni, per così dire, a "denominazione di origine controllata" e non quelle che perseguano gli stessi fini con gli stessi metodi e realizzino, per questa via, il medesimo coefficiente di maggior disvalore rispetto alla normale associazione per delinquere.

Il *deficit* di determinatezza della fattispecie è stato, peraltro, da parte di taluno tralasciato nella prospettiva – all'apparenza non nitidamente scolpita nel testo normativo – qualitativa e quantitativa che l'intimidazione deve presentare per conseguire gli effetti dell'assoggettamento e di omertà, a loro volta utilizzati per il perseguimento dei fini dell'associazione.

L'evocazione, infatti, di paradigmi "generalizzati" di riferimento (intimidazione, assoggettamento, omertà sono chiaramente assunti come "fenomeni" meta individuali) assegna a tali elementi di fattispecie una dimensione chiaramente "collettiva", che esclude gli opposti estremi: da un lato, un effetto "totalizzante", di coazione che coinvolga l'intera popolazione di un determinato territorio; dall'altro, quello della "micro-entità" associativa, che opera in una prospettiva poco più che individuale.

Sul primo versante, non è senza significato la circostanza che la Corte di legittimità abbia anche di recente affermato che, ai fini della configurabilità dell'associazione per delinquere di tipo mafioso, il requisito della forza intimidatrice promanante dal sodalizio non può essere escluso

per il sol fatto che la sua percezione all'esterno non è generalizzata nel territorio di riferimento, o che un singolo non si è piegato alla volontà dell'associazione o, addirittura, ne ignori l'esistenza [\[11\]](#).

A maggior ragione il discorso vale per le organizzazioni "non tradizionali", come si è affermato nei confronti dei *clan* Spada e Fasciani di Ostia nella già segnalate sentenze Sez. 5, n. 44156 del 2018 e Sez. 2, n. 10255 del 2019 (dep. 2020), nonché, di recente, a proposito del *clan* Casamonica (Sez. 2, n. 2159 del 24/11/2023, dep. 2024, Rv. 285908 – 02), ove il "metodo mafioso" va integralmente analizzato alla luce delle concrete emergenze e dello specifico atteggiarsi dell'associazione in un determinato ambito sociale e territoriale.

È evidente che, in questa cornice, non sarà l'atteggiamento del singolo a contare in sé e per sé, ma è la risposta "collettiva" a dimostrare che l'associazione ha raggiunto una capacità di intimidazione "condizionante" una generalità di soggetti, e che della stessa si avvale per il perseguimento degli obiettivi normativamente scolpiti dallo stesso art. 416-bis c.p.

"Assoggettamento" ed "omertà" rappresentano, dunque, gli "eventi" che devono scaturire dall'intimidazione: "fatti", quindi, che devono formare oggetto di prova, e che chiaramente fuoriescono da qualsiasi ambigua lettura di tipo sociologico o culturale.

Deve pertanto in questo contesto condividersi l'assunto secondo il quale ai fini della configurabilità del reato di associazione di tipo mafioso con riguardo alle c.d. mafie non tradizionali è necessario che l'associazione abbia già conseguito, nell'ambiente in cui opera, un'effettiva capacità di intimidazione esteriormente riconoscibile, che può discendere dal compimento di atti anche non violenti e non di minaccia, che, tuttavia, richiamino e siano espressione del prestigio criminale del sodalizio (cd. "fama criminale").

Nella circostanza, la Suprema Corte ha correttamente puntualizzato che gli eventuali atti di violenza e minaccia realizzati da un'associazione di nuova formazione al fine di acquisire sul territorio la capacità di intimidazione, in quanto precedenti all'assoggettamento omertoso della popolazione e strumentali a strutturare il prestigio criminale del gruppo, sono atti esterni ed antecedenti rispetto alla configurazione del reato di cui all'art. 416-bis c.p.[\[12\]](#)

D'altra parte, si è pure affermato che la forza intimidatrice espressa dal vincolo associativo può essere diretta a minacciare tanto la vita o l'incolumità personale, quanto, anche o soltanto, le essenziali condizioni esistenziali, economiche o lavorative di specifiche categorie di soggetti, senza, peraltro, che sia necessaria la prova che la forza intimidatoria del vincolo associativo sia penetrata in modo massiccio nel tessuto economico e sociale del territorio di riferimento,

potendo essere funzionale al controllo e alla sottomissione di determinate zone del territorio ovvero financo di un gruppo di persone ristretto in quanto facente capo ad una medesima comunità^[13].

Forza intimidatrice, dunque, "a forma libera", dal momento che è proprio la complessità delle dinamiche sociali a richiedere una "flessibilità" delle tipologie espressive e delle forme d'intimidazione, le quali ben possono trascendere la vita e l'incolumità personale, per attingere direttamente alla "persona", con i suoi diritti inviolabili, anche relazionali, la quale viene ad essere coattivamente limitata nelle sue facoltà.

Nel solco dei principi sopra delineati, quanto alla mafie non tradizionali, lungi dal ricorrere a formule stereotipe o a connotazioni meta-giuridiche o meramente sociologiche, spetterà al giudice di merito scandagliare la dinamica associativa tanto da un punto di vista strutturale e di episodi ad essa riferibili, quanto sul versante diacronico, relativo all'evoluzione subita nel tempo dal *clan* che ne ha consentito la trasmigrazione di fattispecie giuridica: dalla semplice associazione per delinquere al raggiungimento di quel *quid pluris* che ne ha permesso l'inquadramento in quella di tipo mafioso.

E ciò attraverso puntuali riferimenti a proposito non soltanto degli specifici settori di intervento del sodalizio, ma anche dall'evolversi della metodologia attraverso la quale, nel corso del tempo, una determinata area territoriale ed ambientale ha finito per essere significativamente asservita agli scopi, parte direttamente illeciti, parte invece di tipo "imprenditoriale gestorio", perseguiti dall'originaria compagine così trasformatasi in associazione mafiosa.

Un'indagine, dunque, che richiede una motivazione che si presenti del tutto coerente e in linea con i presupposti giuridici alla cui stregua è stata ritenuta configurabile la figura dell'associazione di stampo mafioso, evitandosi "torsioni" applicative dell'istituto o letture "sociologica" del fenomeno^[14].

3. Il fenomeno dell'insorgenza dei gruppi concorrenti o a soggettività differente

Nell'ambito delle dinamiche che caratterizzano le associazioni criminali, la giurisprudenza si è trovata dinanzi al caso, differente da quello delle mafie cd. tradizionali o di nuova costituzione (tema affidato alle altre relazioni), di formazioni che sorgono sulle "ceneri" di precedenti sodalizi, vuoi perché disarticolati dall'azione repressiva svolta dalle forze di polizia e dalla

magistratura, vuoi perché sconfitti nell'ambito dei conflitti di successione che involgono le aree territoriali di rispettiva insistenza, che, in forza di nuove e vecchie adesioni, riescono a controllare alcuni settori del tessuto economico-sociale in precedenza sottoposti a differente egemonia.

Si è al cospetto, pertanto, di un fenomeno differente da quello della nuova articolazione periferica (c.d. "locale") di un sodalizio mafioso radicato nell'area tradizionale di competenza che mantenga collegamenti con la casa "madre" ed il cui modulo organizzativo (distinzione di ruoli, rituali di affiliazione, imposizione di rigide regole interne, sostegno ai sodali in carcere, ecc.) presenti i tratti distintivi del predetto sodalizio, lasciando concretamente presagire una già attuale pericolosità per l'ordine pubblico^[15].

E neppure ricorre il caso della neoformazione che si presenta quale struttura autonoma ed originale, ancorché caratterizzata dal proposito di utilizzare la stessa metodica delinquenziale delle mafie storiche, giacché, rispetto ad essa, come in precedenza osservato, è imprescindibile la verifica, in concreto, dei presupposti costitutivi della fattispecie *ex art. 416-bis c.p.*, tra cui la manifestazione all'esterno del metodo mafioso, quale fattore di produzione della tipica condizione di assoggettamento ed omertà nell'ambiente circostante^[16].

È del tutto evidente come una siffatta autonomia (con tutto quel che ne consegue sul piano della analisi e della "effettività" del "metodo" e del clima di assoggettamento omertoso che ne deve scaturire) postuli uno *iato* tra vecchia e "nuova" aggregazione che deve porsi in termini, non soltanto strutturali, ma anche – e soprattutto – funzionali, nel senso che il sodalizio "locale" sia appunto – e "appaia" essere – entità scollegata da qualsiasi altra struttura configurabile alla stregua di "casa madre".

Dunque, può affermarsi come l'insorgenza di un nuovo "gruppo" finalisticamente e metodologicamente orientato al perseguimento di finalità mafiose ben possa "sfruttare" – volgendole a proprio vantaggio di sodalizio "neonato" – proprio la notorietà ed il conseguente assoggettamento omertoso derivante dalla attività – pregressa e perdurante – di gruppi mafiosi già occupanti in maniera stabilmente radicata il medesimo ambito territoriale.

D'altra parte, la continuità del quadro ambientale di riferimento si giova, sul piano ontologico, quante volte il nuovo sodalizio si ponga come "derivazione" storica di altra preesistente e notoria struttura, della quale finisce per costituire una sorta di "costola", dotata di vita e operatività proprie.

Al riguardo, la Corte di legittimità non ha mancato di sottolineare che la costituzione di una nuova organizzazione, alternativa ed autonoma rispetto ai gruppi storici presenti sul territorio, può essere desunta da plurimi indicatori fattuali quali le modalità con cui sono commessi i delitti-scopo, la disponibilità di armi, l'esercizio di una forza intimidatoria derivante dal vincolo associativo, nonché dal riconoscimento, da parte dell'associazione storicamente egemone, di una paritaria capacità criminosa al gruppo emergente^[17].

Ma se tutto ciò è vero in un ambito di concorrenzialità territoriale in cui l'esprimersi del nuovo sodalizio operi, o possa operare, come elemento di "disturbo" per i *clan* tradizionali, è evidente che la "continuità" e compresenza mafiosa sia assai più agevolmente dimostrabile laddove la nuova realtà associativa sia controllata proprio da elementi che al vecchio gruppo egemone facevano notoriamente riferimento, e – soprattutto – da questo gruppo non sia stato in alcun modo "ostacolato" nei suoi iniziali propositi di dar vita ad una "propria" associazione, con un *nomen* distinto dai *clan* di più risalente "tradizione" pur insistenti nel territorio di causa.

Ebbene, in tale quadro di riferimento, il "manifestarsi" del "nuovo" gruppo si ammantava – per modalità, struttura, "notorietà" del contesto mafioso di provenienza, insistenza operativa sullo stesso territorio di pertinenza di quello stesso contesto, senza che ciò avesse ingenerato alcun tipo di frizione (dato, questo, anch'esso "evidente" nel territorio già oggetto di quell'assoggettamento omertoso) – di tutte le "prerogative" mafiose che già connotavano in passato l'attività di quegli stessi elementi.

Una fenomenologia, dunque, quella che viene qui in discorso, distinta dalla realtà diffusa delle c.d. "locali" di 'ndrangheta, quanto da quella delle cosiddette "nuove mafie locali".

Nelle neoformazioni, infatti, è del tutto assente quella "assimilazione per rendita di posizione" o di utilizzo a propri fini dell'avviamento criminale ascrivibile ai consessi ivi insistenti, derivante dalla presenza sul territorio di associazioni nominativamente riconducibili al *genus* ed al paradigma di cui all'art. 416-bis c.p., nel cui alveo il "nuovo" gruppo si è formato e consolidato, condividendone gli scopi ed i metodi e realizzando la stessa tipologia di reati.

La "nuova" articolazione, infatti, non solo ripete le gesta notoriamente proprie delle associazioni di stampo mafioso da cui deriva, ma ha causalmente fruito, sotto il profilo rappresentativo, della traccia euristica genetica costituita dagli accertamenti giudiziari che hanno preceduto la sua formazione, della quale si è avvalsa non mediante meri propositi di carattere intimidatorio, ma esercitando in un'ottica di continuità in quel territorio la forza di intimidazione di tali conosciuti consessi organizzati, commettendo gli stessi delitti fine.

Insomma, una storia che si ripete, con analoghe metodologie e finalità ed anche comprimari (a quell'ambiente riferibili), che si è tradotta materialmente in atto^[18].

Non si assiste, dunque, ad una novazione, bensì ad una successione a titolo particolare di un consesso che utilizza lo stesso metodo e persegue le medesime finalità criminali del precedente, nell'ambito di un *pactum* avente eguale natura – perfettamente riconducibile alla medesima *societatis sceleris* per modello e tipo – e destinato ad insistere in una realtà territoriale notoriamente già adusa a confrontarsi con realtà criminali di tal fatta.

E tanto più allorché la stretta continuità di tipo delinquenziale si lega poi ad una riscontrata operatività interna ed esterna del gruppo, che dà ragionevolmente conto della ricaduta del *nomen* sulla realtà circostante e del clima che ad essa ne consegue^[19].

La costituzione di un gruppo formalmente nuovo all'interno di un territorio già controllato da cosche mafiose non vale, pertanto, ad escludere la configurabilità del reato, allorché il nuovo sodalizio riproduca struttura e finalità criminali del *clan* storico, realizzi la stessa tipologia di reati, sfruttando la notorietà del primo per mantenere lo stato di assoggettamento intimidatorio nella popolazione del territorio di pertinenza, in modo da far percepire una sorta di continuità tra le azioni del gruppo originario e le proprie.

Ad analoghe conclusioni è giunta di recente la Corte di legittimità allorché l'anello di congiunzione tra il vecchio gruppo e quello di nuova formazione sia costituito dalla presenza di soggetto che, risultando assente dal territorio di riferimento per un lungo arco temporale in quanto condannato per avere assunto ruoli apicali nel vecchio consesso mafioso, sia stato poi scarcerato, riprendendo le attività delittuose, unitamente ad altri individui, originariamente estranei a fattispecie associative di stampo mafioso, che allo stesso pregiudicato risultino aggregati (cd. gruppo mafioso a soggettività differente)^[20].

Lungi dal far dipendere la mafiosità del gruppo dalla mera qualità soggettiva di chi, per detto reato, risulti già essere stato condannato, disattendendosi, altrimenti, i requisiti oggettivi di tipicità della fattispecie, la “caratura criminale” di chi ne sia venuto a capo, laddove sia spesa all'esterno dai sodali e registri anche la partecipazione di tale soggetto alla realizzazione dei reati scopo dell'associazione, può essere valorizzata al fine di desumere il potere intimidatorio del sodalizio, al cospetto della realizzazione di attività criminali diffuse.

Appare evidente, infatti, che la ripresa delle attività delittuose sul territorio da parte di un soggetto già condannato per associazione mafiosa in parte richiede nuove forme di esteriorizzazione, ma, richiamando la già ritenuta partecipazione del soggetto di vertice, ne

sfrutta tale capacità criminale ai fini dell'imposizione in quella stessa area del vincolo intimidatorio; e ciò significa, pertanto, che ove i soggetti facente parte di tale nuova formazione abbiano richiamato nell'esecuzione dell'attività delittuose l'inserimento nel nuovo gruppo anche del soggetto definitivamente condannato, ne hanno chiaramente inteso sfruttare la fama criminale ai fini dell'imposizione dell'omertà e dell'intimidazione.

Il cd. «*gruppo mafioso a soggettività diversa*» – in quanto fattispecie intermedia tra le cd. nuove mafie e quelle storiche, ricostruito attorno a un soggetto già definitivamente condannato per il delitto di cui all'art. 416-bis c.p. e che abbia scontato la pena proprio per la particolarità della sua formazione, per l'inserimento nella stessa col ruolo organizzativo del soggetto già affermato essere “mafioso”, per il richiamo a tale presenza dotata di carattere intimidatorio nei confronti della collettività – si profila, pertanto, quale fattispecie associativa particolare che, se da un lato deve certamente essere dotata di capacità di esteriorizzare il potere intimidatorio e imporre una nuova e diffusa condizione di omertà, dall'alto mutua i caratteri tipici dell'organizzazione già in passato operativa sullo stesso territorio per cosiddetta “*gemmazione*”.

4. La condotta di partecipazione

Così delineati i connotati strutturali dell'associazione di tipo mafioso, lasciando alle altre relazioni i necessari approfondimenti al riguardo, occorre soffermarsi sulle condotte incriminate nei primi due commi dell'art. 416-bis c.p. che, solo in parte, sembrano ricalcare il modulo tipico del reato associativo semplice.

In realtà, se tale similitudine è ravvisabile con riferimento ai ruoli apicali dell'organizzazione delineati dal secondo comma, trattandosi di posizioni funzionali capaci di manifestare, sul piano descrittivo, una maggiore attitudine connotativa della condotta punibile, peculiarità sono state ravvisate riguardo all'individuazione della condotta di chi “*fa parte*” dell'associazione di stampo mafioso che sembra richiedere un diverso apporto rispetto a quello di chi partecipa all'associazione per delinquere semplice di cui all'art. 416 c.p.

In presenza di un paradigma normativo che individua un delitto a forma libera, senza fornire alcuna indicazione specifica sulle modalità con cui si deve concretizzare tale partecipazione, tanto che alcuni hanno parlato di “tipicità incompiuta”, si è posto il problema se, ai fini della prova della condotta sia sufficiente l'adesione all'associazione di tipo mafioso, oppure occorra dimostrare quale ruolo l'agente abbia svolto all'interno del sodalizio e, quindi, quale sia stato il

suo contributo causale.

La condotta del partecipe, infatti, può consistere nella prestazione di un contributo di qualsivoglia genere, purché non occasionale e, in ogni caso, apprezzabile sotto il profilo della rilevanza causale, con riferimento all'esistenza o al rafforzamento dell'associazione[21].

Il tema, se si vuole avere riguardo agli elementi costitutivi del reato di associazione mafiosa, va affrontato sul piano del significato da attribuirsi alla partecipazione quale requisito di fattispecie, anche se una tale verifica interpretativa finisce per risentire dello specifico contesto probatorio su cui è chiamato a muoversi il giudice del merito in rapporto alla variegata realtà delle organizzazioni criminali.

La carenza definitoria della condotta non significa, però, rinunciare all'individuazione del contenuto minimo che la deve contraddistinguere, altrimenti rilegandosi la partecipazione a mero criterio interpretativo a carattere variabile o flessibile in ragione della situazione concretamente considerata, con il rischio di operare non consentite estensioni applicative della fattispecie, financo incorrendo nella violazione del principio di legalità.

Un conto, infatti, è il versante della prova, che attiene alla ricerca degli indici della condotta penalmente rilevante, altro, invece, quello di individuarne il significato normativo che, pur demandato in via interpretativa al giudice, va circoscritto al fine di contenere il più possibile derive creative.

Ciò posto, va anzitutto evidenziato che la partecipazione attiene ad un reato permanente. Non si tratta di un'ovvia constatazione, in quanto tale nesso relazionale ne sancisce, già sul piano causale, la netta distinzione rispetto a contributi non solo sporadici ma che, seppur idonei alla conservazione o al rafforzamento delle capacità operative del sodalizio, sono destinati ad esaurirsi all'atto del loro compimento, così assumendo, semmai, rilievo ai fini dell'integrazione del concorso esterno[22].

La partecipazione deve essere, infatti, sintomatica di *persistenza* in aderenza alla figura di concorrente necessario che il soggetto agente assume, a prescindere dalle forme in cui essa si manifesta. Inoltre, la sua valenza causale – essendo imprescindibile un'estrinsecazione che vada al di là di mere adesioni psichiche o di proselitismo culturale in ossequio al principio di materialità e di offensività – deve necessariamente valutarsi alla stregua della natura mista della fattispecie, dovendo l'organizzazione criminale essere concretamente in grado di porre in pericolo l'ordine pubblico, l'ordine economico e la libertà di partecipazione alla vita politica e democratica.

Ciò non vuol dire che la singola condotta di partecipazione debba essere di per sé dimostrativa dell'estrinsecazione del metodo mafioso, trattandosi di requisito proprio dell'associazione, ma che debba essere funzionale all'esistenza e al rafforzamento permanente del sodalizio, in uno con la non disgiunta finalità di concorrere al perseguimento degli scopi che tipicamente lo contraddistinguono per "tipologia".

Il nesso di derivazione finalistica che colora in termini di pregnante disvalore la condotta di partecipazione deve, pertanto, rivelarsi efficiente sul piano causale, e ciò non tanto (e solo) perché elevato è l'editto sanzionatorio, ma in aderenza al principio di materialità secondo cui, ai fini della sussistenza di un reato, non basta la realizzazione di un comportamento materiale, ma è necessario che tale comportamento leda o ponga in pericolo beni giuridici.

Così sinteticamente delineati i canoni che debbono guidare l'interprete nello stabilire il significato della condotta di partecipazione, i maggiori problemi interpretativi si sono registrati riguardo alla rilevanza penale dell'affiliazione all'associazione mafiosa, essendosi formati sul tema due orientamenti contrapposti nella giurisprudenza di legittimità: uno tendente a ritenere sufficiente la mera affiliazione ad un'organizzazione criminale operante secondo il modello prefigurato dall'art. 416-bis c.p. (cd. modello organizzatorio); l'altro, invece, che considera tale adesione rituale inidonea se non accompagnata da elementi concreti e specifici, rivelatori del ruolo attivo svolto all'interno del sodalizio (cd. modello causale)[23].

Il contrasto ha determinato la rimessione della questione alle Sezioni unite, le quali, a distanza di anni dalle sentenze Demitry (Sez. U, n. 16 del 5/10/1994, Rv. 199386 – 01), Carnevale (Sez. U, n. 22372 del 30/10/2002, dep. 2003, Rv. 224181 – 01) e Mannino (Sez. U, n. 33748 del 12/07/2005, Rv. 231670 – 01 e 231673 – 01) in tema di distinzione tra partecipe e concorrente eventuale, sono state chiamate a pronunciarsi *“se la mera affiliazione ad un'associazione di stampo mafioso (nella specie 'ndrangheta), effettuata secondo il rituale previsto dall'associazione stessa, costituisca fatto idoneo a fondare un giudizio di responsabilità in ordine alla condotta di partecipazione, tenuto conto della formulazione dell'art. 416-bis cod. pen. e della struttura del reato”* [24].

Le Sezioni unite, con la sentenza n. 36958 del 27/05/2021 Modaffari, hanno affermato i seguenti principi di diritto:

«La condotta di partecipazione ad associazione di tipo mafioso si sostanzia nello stabile inserimento dell'agente nella struttura organizzativa dell'associazione. Tale inserimento deve dimostrarsi idoneo, per le caratteristiche assunte nel caso concreto, a dare luogo alla “messa a disposizione” del sodalizio stesso, per il perseguimento dei comuni fini criminosi».

«Nel rispetto del principio di materialità ed offensività della condotta, l'affiliazione rituale può costituire indizio grave della condotta di partecipazione al sodalizio, ove risulti – sulla base di consolidate e comprovate massime di esperienza – alla luce degli elementi di contesto che ne comprovino la serietà ed effettività, l'espressione non di una mera manifestazione di volontà, bensì di un patto reciprocamente vincolante e produttivo di un'offerta di contribuzione permanente tra affiliato e associazione»[\[25\]](#).

I principi affermati attengono a due profili: il primo, di carattere sostanziale, relativo alla definizione degli elementi costitutivi della partecipazione; il secondo, di carattere processuale, che riguarda, invece, il versante della prova della condotta penalmente rilevante e i relativi indici dimostrativi.

Quanto ai requisiti della condotta di partecipazione, le Sezioni unite si rifanno alla definizione coniata dalla sentenza Mannino, nella quale si valorizza il carattere funzionale dell'inserimento del sodale nell'associazione, affermando che, in sede processuale, non ci si possa limitare a considerare lo *status* acquisito dal partecipe nell'ambito dell'associazione attraverso l'ingresso nel sodalizio, ma occorre provare la dimensione dinamica di tale ruolo; verificare, cioè, che siano stati realizzati atti di militanza associativa espressivi del ruolo funzionale acquisito[\[26\]](#).

La partecipazione non si esaurisce né in una mera manifestazione unilaterale, né in un'affermazione di *status*; essa, al contrario, richiede un'attività fattiva a favore della consorteria che attribuisca *“dinamicità, concretezza e riconoscibilità alla condotta che si sostanzia nel prendere parte”*.

Occorre, in sostanza, che quell'ingresso assuma carattere stabile in aderenza alla natura permanente del reato associativo e, soprattutto, si traduca in una “messa a disposizione”, vale a dire in via tendenzialmente durevole e continua delle proprie energie per il conseguimento dei fini criminosi comuni, nella consapevolezza del contributo fornito dagli altri associati e della metodologia sopraffattoria propria del sodalizio.

Una definizione che comprende, all'evidenza, sia il profilo soggettivo che quello oggettivo della partecipazione, poiché esprime la necessità che essa sia sorretta da *affectio societatis* e dalla interazione causalmente orientata al conseguimento degli scopi sociali con gli altri associati.

La condotta di partecipazione potrà dirsi integrata solo quando la "messa a disposizione" assuma i caratteri della serietà e della continuità attraverso comportamenti di fatto – precedenti e/o successivi al rituale di affiliazione – non necessariamente attuativi delle finalità criminali dell'associazione, ma tuttavia capaci di dimostrare in concreto l'adesione libera e volontaria a

quella consapevole scelta e di rivelare una reciproca vocazione di "irrevocabilità" (intesa, nel senso di una stabile e duratura relazione, potenzialmente permanente), testimoniandosi in fatto e non solo nelle intenzioni il rapporto organico tra singolo e struttura.

A queste condizioni, la "messa a disposizione" non solo costituisce l'effetto dell'ammissione al gruppo – così superandosi le obiezioni secondo cui si punirebbe il mero accordo di ingresso, possibile soltanto nell'ambito dei reati a schema duplice in cui è prevista in forma alternativa la realizzabilità del tipo criminoso – ma indica un comportamento oggettivo e non solo intenzionale, attuale e non meramente ipotetico che finisce così per concretizzare e rendere riconoscibile il profilo dinamico della partecipazione, non potendo questo effetto condizionarsi in negativo e legarsi esclusivamente alla successiva – e, a volte, solo eventuale – "chiamata" per l'esecuzione di un incarico specifico, essendo l'adepto già inglobato nel gruppo e pronto per le necessità attuali o future della consorteria.

Un significato aderente alla natura mista della fattispecie associativa di stampo mafioso che, a differenza della categoria dei reati associativi puri, richiede un *quid pluris*, ossia la messa in opera del programma criminoso, mediante atti concreti ed inequivoci funzionali alla sua realizzazione, attraverso l'estrinsecazione del metodo mafioso. Un reato, quindi, di pericolo e danno, avente una valenza plurioffensiva, nei termini di associazione che delinque[27].

Ci si discosta, quindi, dal modello organizzatorio puro secondo cui non è necessario che ciascuno dei membri del sodalizio si renda protagonista di specifici atti esecutivi della condotta criminosa programmata, perché il contributo del partecipe può essere costituito anche dalla sola dichiarata adesione all'associazione da parte di un singolo, il quale presti la propria disponibilità (con la cd. "messa a disposizione") ad agire quale "uomo d'onore".

Sul punto la sentenza appare chiara, affermando: che la teoria organizzatoria mostra i suoi limiti nel momento in cui collega la fattispecie criminosa all'acquisizione della qualifica formale di associato, ritenendo sufficiente ai fini dell'integrazione del reato l'ingresso nel sodalizio e finendo per ritenere irrilevante l'attivazione o meno del partecipe a favore della consorteria; che l'assenza della punibilità dell'attività di reclutamento – a differenza di quanto invece stabilito in tema di terrorismo (art. 270-*quater* c.p.) – evidenzia come tale segmento del fatto, qualora non accompagnato da successive condotte di attivazione, non può ritenersi di per sé compreso nella nozione tipica di partecipazione; che assume rilievo ai fini dell'interpretazione del dato normativo interno la stessa nozione di partecipazione recepita in ambito U.E. dalla Decisione Quadro n. 2008/841/GAI del Consiglio relativa alla lotta contro la criminalità organizzata, la quale richiede che la persona che partecipi attivamente alle attività criminali dell'organizzazione.

Ravvisare la condotta di partecipazione ad associazione mafiosa anche allorquando sia stata fornita la dimostrazione che il soggetto, pur sottoposto al rito dell'affiliazione, non abbia mai posto in essere alcuna attività per conto o nell'interesse del sodalizio appare del tutto contrario ai principi di materialità ed offensività[28].

Esigere, invece, che all'affiliazione segua una fattiva attivazione del soggetto in favore del sodalizio, di talché possa ritenersi che quell'ingresso abbia assunto una vocazione di stabilità, rende la partecipazione continente, sul piano sistematico, con la natura permanente del reato e ne segna la distinzione rispetto a contributi destinati ad essere sussunti nell'alveo del concorso esterno.

Occorre, dunque, che all'affiliazione si accompagni la concreta ed effettiva "attitudine" del nuovo adepto a svolgere i compiti allo stesso affidati, anche in un momento successivo al formale ingresso nel sodalizio, nonché a corrispondere ai *desiderata* dell'organizzazione di cui è venuto a far parte: solo in tal caso il dato formale accentra in sé quel connotato sostanziale di effettiva disponibilità che rende quella condotta pericolosa per il bene giuridico tutelato, accrescendo le potenzialità del sodalizio.

Ciò non significa, però, adesione *in toto* al modello causale, stante la possibilità di sovrapposizione di due categorie dogmatiche (concorso esterno e partecipazione) del tutto autonome e con profonde caratterizzazioni differenziali e la aprioristica svalutazione della condotta di "messa a disposizione" delle energie del singolo a favore del gruppo. E neppure al modello "misto", la cui principale critica «si coagula, invece, sull'apparente carattere decisivo della causalità, in realtà di fatto inesistente, in quanto l'efficienza della condotta è assunta *in re ipsa*, per il solo fatto dell'ingresso nell'associazione»[29].

Non occorre, però, che le condotte di intraneità – anche a prescindere dalla commissione di delitti – siano financo espressive della capacità del singolo di avvalersi della forza di intimidazione promanante dal vincolo associativo e capaci di produrre assoggettamento ed omertà nei suoi interlocutori, né un danno ai diritti dei singoli che si relazioni con quell'affiliato, tanto da rappresentare, per ciò solo, un pericolo per l'ordine pubblico e gli altri beni tutelati in via cumulativa o alternativa dalla disposizione in commento.

Una tale opzione ermeneutica corre il rischio di determinare una sovrapposizione tra la condotta "di associazione", legata all'assunzione del ruolo di partecipe, con quella "dell'associazione", diretta ad attuare il programma delinquenziale che si traduce nell'esecuzione dei delitti scopo.

Inoltre, richiedere che alla condotta di partecipazione segua la lesione dei diritti dei singoli che si relazionano con quell'affiliato significa propendere per una lettura del delitto di cui all'art. 416-bis c.p. quale fattispecie di evento e di danno, a discapito della componente di "pericolo" che pure alla fattispecie deve essere sistematicamente riconosciuta, la cui oggettività giuridica va ricondotta all'associazione in quanto tale.

Affinché sia integrata la condotta di partecipazione è, dunque, necessario (e sufficiente) la realizzazione di un qualsivoglia "apporto concreto", sia pur minimo, ma in ogni caso riconoscibile, alla vita dell'associazione, tale da far ritenere avvenuto il dato dell'inserimento attivo con carattere di stabilità e consapevolezza oggettiva.

Il partecipe non è, dunque, un neutrale e passivo osservatore delle dinamiche mafiose, delle quali viene più o meno messo a conoscenza, ma un soggetto che, in aderenza al giuramento di ingresso, concorre ad assicurare, mediante *facta concludentia* evocativi di stabile inserimento, la realizzazione delle finalità avute di mira dal sodalizio[30].

Che la nozione di partecipazione, per come coniata dalle Sezioni unite, si nutra di un *quid pluris* che consenta di escludere qualsiasi equivocità e staticità alla mera affiliazione è confermato dalla successiva giurisprudenza di legittimità, secondo cui la partecipazione mafiosa non si esaurisce né in una mera manifestazione di volontà unilaterale, né in una affermazione di *status*, richiedendo, invece, un'attivazione fattiva a favore della consorteria connotata da dinamicità e concretezza ed implicando, pertanto, quanto meno la riconoscibilità, se non addirittura il riconoscimento da parte degli aderenti al gruppo[31].

Se ne coglie, pertanto, la distinzione con il concorrente eventuale, il quale è, per definizione, colui che non vuol far parte dell'associazione e che l'associazione non chiama a "far parte", ma un soggetto al quale il sodalizio si rivolge e da cui riceve contributi favorevoli per la conservazione o il rafforzamento delle capacità operative dell'associazione (o, per quelle operanti su larga scala, di un suo particolare settore e ramo di attività o articolazione territoriale) e sia diretto alla realizzazione, anche parziale, del programma criminoso della medesima.

Come hanno sottolineato le Sezioni Unite, è evidente che la verifica centrale per la configurabilità di una condotta di partecipazione mafiosa si muove sul piano probatorio: è solo sulla scorta delle evidenze disponibili che sarà possibile valutare se, per le caratteristiche assunte dal caso concreto, la compenetrazione nel tessuto criminale abbia generato o meno un'effettiva "messa a disposizione".

Per questo, anche l'affiliazione rituale può costituire, sul piano cautelare, grave indizio della condotta partecipativa, a condizione che la stessa risulti, sulla base di consolidate e comprovate massime di esperienza e degli elementi di contesto che ne evidenzino serietà ed effettività, espressione di un patto reciprocamente vincolante e produttivo di un'offerta di contribuzione permanente tra affiliato e associazione^[32].

E tanto più laddove l'affiliazione si sia tradotta nell'attribuzione di qualifiche che sono logicamente dimostrative, alla luce degli elementi fattuali di contesto, dell'avvenuta attivazione del soggetto nell'ambito associativo (si pensi al conferimento della "dote" di 'ndrangheta che segue al riconoscimento dei contributi prestati dal soggetto in favore del sodalizio ed è dunque dimostrativa, sul piano logico fattuale, di una persistente attivazione del soggetto che, in ragione del suo rilievo, ne ha determinato il riconoscimento).

Più in generale, pertanto, dopo l'ultimo arresto delle Sezioni Unite, gli indicatori elencati dalla sentenza Mannino come elementi dai quali desumere la partecipazione mafiosa tornano alla loro dimensione probatoria naturale e vengono depurati dal ruolo di elementi di fattispecie loro attribuito da alcune pronunce di legittimità.

Tra detti indicatori, a esempio, la commissione di delitti scopo è uno dei sintomi, normalmente quello più evidente, ma non l'unico, dell'inserimento nel sodalizio. Oltre a questo, devono comunque essere considerate anche le ulteriori e diverse condotte, che risultano essere il compimento di attività causalmente orientate a favore dell'associazione, dalle quali, sulla base degli elementi probatori acquisiti, emerga l'organicità del singolo che, reiterando condotte di semplice tenore esecutivo ovvero rafforzando e agevolando l'attività dell'associazione, ponga in essere comportamenti teleologicamente rivolti al perseguimento degli obiettivi dell'associazione stessa.

L'attenzione alle attività che l'affiliato ha compiuto a sostegno del sodalizio se, da un lato, consente di superare l'obiezione che si punisca un mero *status* soggettivo, dall'altro parimenti permette di prescindere dalla prova o dall'esistenza del rito di affiliazione allorché il soggetto abbia comunque prestato contributi che si sono rivelatisi idonei a concretizzare una "messa a disposizione" in favore del sodalizio.

Anche su tale aspetto la decisione delle Sezioni unite è chiara: l'assunzione fattuale di tale ruolo in altro modo desunta integra appieno la condotta di partecipazione allorché si traduca in una "messa a disposizione" propria dei requisiti di disvalore declinati dalla sentenza Modaffari ^[33].

E tanto non solo con riguardo alle mafie cd. tradizionali ove pure tali riti sono osservati, ma soprattutto rispetto alle nuove mafie ove l'inserimento nel gruppo criminale, consegue più che all'osservanza di regola formali o sacramentali, alla realizzazione di stabili contributi causalmente e finalisticamente volti alla realizzazione delle finalità perseguite dall'associazione.

5. Conclusioni

A distanza ormai di oltre quarant'anni dall'introduzione del delitto di cui all'art. 416-bis c.p., nonostante le oscillazioni giurisprudenziali registratesi con riguardo alla corretta definizione degli ambiti applicativi, deve riconoscersi come la fattispecie abbia svolto efficacemente un ruolo di prevenzione e repressione del fenomeno mafioso.

Del resto, gli adattamenti interpretativi a cui si è assistito, forieri anche della comparsa di nuove organizzazioni criminali e del nuovo atteggiarsi della criminalità organizzata di stampo mafioso, sono stati condotti, grazie anche al contributo di attenta dottrina, sul piano della verifica del rispetto dei requisiti di tipicità, evitandosi ricadute sociologiche o lontane dalle connotazioni di pericolo e di danno del reato in esame.

Certo è che oggi si assiste, in conseguenza della globalizzazione e della necessità delle organizzazioni criminali di espandere il proprio dominio al fine di reinvestire i proventi derivanti dai delitti fine, ad un cambiamento delle strategie delle mafie, tanto che da alcuni autorevoli esperti del settore si è parlato del volto nuovo delle mafie, sottolineandosi anche, in modo condivisibile, come ormai si sia al cospetto di una gestione unica degli affari illeciti[\[34\]](#).

Ai tradizionali reati, evocativi della forza di intimidazione del sodalizio nel territorio, si affiancano, infatti, con maggiore frequenza, delitti lucro-genetici e di intestazione fittizia mediante i quali le mafie si impadroniscono di settori vitali dell'economia di mercato, falsandola, con ricadute anche sul versante dei delitti contro la p.a., quali strumento per accaparrarsi commesse pubbliche mediante imprese non solo compiacenti ma che costituiscono la *longa manus* dell'organizzazione.

E tale inquinamento del tessuto economico-sociale avviene volutamente “sotto traccia”, al fine di scongiurare l'azione repressiva delle forze dell'ordine e della magistratura.

Alle forme tipiche di esteriorizzazione della “fama criminale” si sostituiscono modalità differenti, ma non per questo meno pericolose e invasive.

Al radicamento territoriale di cui la nuova mafia resta portatore si affianca o si sostituisce quello del tessuto economico, mediante il quale l'associazione, anche attraverso sinergie con altri gruppi criminali ivi presenti, manifesta la sua presenza (e insistenza) in altre zone del Paese o financo al di fuori dei confini nazionali, avvalendosi dei nuovi strumenti di comunicazione e movimentazione del denaro[35].

Ci si trova al cospetto, per come ha acutamente osservato lo storico Enzo Ciconte, di “una mafia immersa nella tradizione, ma perfettamente in grado di proiettarsi nella modernità”.

Si pone, pertanto, il problema se la fattispecie in esame, certamente idonea a reprimere quella che è stata definita la “mafia militare”, lo sia efficacemente con riguardo a quella dei “colletti bianchi”.

Un problema di assimilazione che riguarda, sul piano della fattispecie, le articolazioni, anche estere, delle mafie tradizionali costituite con il primario obiettivo di inquinare il tessuto economico e destinate ad operare sul mercato quali “holding”, mediante sinergie con altri gruppi criminali ivi insistenti, pure espressione delle altre associazioni storiche, unite dal comune intento di realizzare profitti; sul piano della condotta di partecipazione, il rilievo dei contributi sistematicamente resi dai terzi, causalmente necessari alla realizzazione degli obiettivi di profitto, essendo un dato di fatto che le mafie, soprattutto quelle a denominazione di origine controllata, possono contare stabilmente su una rete non solo di compiacenze ma soprattutto di soggetti, non necessariamente “punciuti”, che in modo persistente ne assicurano l'operatività al di fuori dei territori di originaria “vocazione”.

Una tematica complessa che investe i rapporti tra sodalizio madre e le nuove strutture periferiche che operano quale *longa manus* di essa, nonché le modalità di estrinsecazione del metodo mafioso rispetto al fenomeno del radicamento del tessuto economico; le interferenze e la delimitazione tra le condotte di partecipazione e di concorso esterno, con particolare riguardo ai contributi volti alla realizzazione degli obiettivi di profitto delle organizzazioni criminali; la distinzione tra partecipazione e delitti fine comunque aggravati dalla finalità di agevolare il sodalizio mafioso.

Un mosaico molteplice e complesso di problemi che si pongono all'interprete, la cui soluzione se, da un lato, non potrà essere disgiunta da un'attenta verifica da condursi alla stregua degli elementi di tipicità di fattispecie, dall'altro non dovrà in alcun modo determinare un arretramento del pensiero giuridico che, proprio in relazione a tale fenomeno, costituisce la spinta per sollecitare, se del caso, i necessari adattamenti normativi.

È stato, infatti, in modo condivisibile osservato che uno dei pericoli maggiori da evitare, sia nella istruzione dei processi che nella costruzione dei percorsi di conoscenza, è quello di una visione settoriale, parcellizzata, limitata al singolo aspetto del fenomeno, che finisce per farne perdere di vista l'insieme[36].

Un approccio settoriale e localistico che fa ignorare le dimensioni reali dell'associazione mafiosa come organizzazione unitaria, impedisce al contempo di apprezzarne la reale forza complessiva in termini di legami e connessioni con il mondo "altro", con quei pezzi delle istituzioni, della politica, dell'imprenditoria, della pubblica amministrazione che costituiscono altrettanti punti di emersione di quel sistema di relazioni esterne delle mafie, che ne rappresentano un vero e proprio punto di forza.

[1] Sul delitto di cui all'art.416-bis c.p., con particolare riguardo ai riferimenti bibliografici e di dottrina, v. Del Gaudio, *Sub art. 416-bis c.p.*, in *CP, Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Lattanzi-Lupo (a cura di), vol. IV, Milano, 2022, p. 390 e ss. Tra i contributi più recenti, v. Turone-Basile, *Delitto di associazione mafiosa*, IV[^] ed., Milano, 2024; Zuffada, *Il metodo mafioso alla prova delle mafie "diverse" dalle mafie tradizionali. Una sinossi della giurisprudenza*, in *Arch. pen.*, 2024; Melillo, *Prolusione del P.N.A. per il trentennale della istituzione del Servizio centrale di investigazione sulla criminalità organizzata, in sistema penale*, 13.09.2024; Aa.Vv., *Quarant'anni di 416-bis c.p. Bilanci e prospettive del delitto di associazione di tipo mafioso. Atti del Convegno (Napoli, 14 novembre 2022)*, Amarelli (a cura di) – Torino, 2023; Brunelli, *Contrasto alla criminalità organizzata e tipicità penale: il punto sull'associazione mafiosa*, in *Arch. pen.*, 2023; Cisterna, *Quella svolta nella lotta alla mafia rappresentata dall'art. 416-bis c.p.*, in *Guida dir.*, 36, 2022, 16 ss.; Spezia, *La lotta alla criminalità organizzata fuori dai confini nazionali*, in *Sistema penale*, 20.07.2022; Merenda – Visconti, *Metodo mafioso e partecipazione associativa nell'art. 416-bis tra teoria e diritto vivente*, in Mezzetti – Luparia Donati (diretto da), *La legislazione antimafia*, Bologna, 2020, p. 55 ss.; Balsamo-Mattarella, *Criminalità organizzata: le nuove*

prospettive della normativa europea, in *Sistema pen.*, 15.03.2021; Romanelli, *Criminalità organizzata e terrorismo: la circolazione dei modelli criminali e degli strumenti di contrasto*, in *Sistema pen.*, 20.12.2019; AaVv., *Virginio Rognoni. Passione civile e impegno politico*, Ed. Santa Caterina, 2024. Sul tema v. anche: Fiandaca-Visconti, *Scenari di mafia. Orizzonte criminologico e innovazioni normative*, Torino, 2010; Seminara, *Gli elementi costitutivi del delitto di cui all'art. 416-bis c.p.*, in Aa.Vv., *I delitti di criminalità organizzata*, in Quaderno CSM, 1998, p. 299; Id, *Gli aspetti giuridici della lotta contro la mafia: il convegno di Palermo del 27-28 maggio 1983*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, pp. 1062-1069; Ciconte, *La resistibile ascesa di mafia, 'ndrangheta e camorra dall'Ottocento ai giorni nostri*, Rubbettino, 2008; Id, *'Ndrangheta*, Rubbettino, 2011; Aa.Vv., *La legge Rognoni-La Torre tra storia ed attualità*, Ciconte (a cura di), Rubbettino, 2022; Aa.Vv., *Atlante delle mafie. Storia, economia, società e cultura*, Ciconte, Forgione, Salis (a cura di), Vol. I°, Rubbettino, 2012; Bellavia-De Lucia, *Il cappio*, Bur, 2012; Prestipino-Pignatone, *Come la 'ndrangheta ha infettato l'Italia*, Laterza, 2012; Palazzolo-Prestipino, *Il codice Provenzano*, Laterza, 2008; Canzio, *Responsabilità dei partecipi nei singoli reati-fine: l'evoluzione giurisprudenziale degli anni 1970-1995*, in *Cass. pen.*, 1996, p. 3163- 3183; Id, *Orientamenti giurisprudenziali in tema di responsabilità dei partecipi nei reati – fine: la responsabilità dei capi di “cosa nostra” per gli omicidi “eccellenti” ascrivibili dall'associazione mafiosa*, in *Foro it.*, 1996, 10, p. 586 ss.; Pardo, *L'art. 238 e 238 bis c.p.p. e la prova dell'associazione mafiosa*, (Documento didattico), SSM, P24015, 21.03.2024; Marandola, *Condanna in abbreviato ex art. 416 bis c.p. e misura cautelare*, in *Giur. it.*, 2018, p. 2757 ss.; Id, *Sull'(in)adeguatezza della custodia inframuraria applicata ai delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'art. 416-bis c.p. ovvero il punto di “non ritorno” degli automatismi in sede cautelare*, in *Giur. cost.*, 2013, p. 863 ss.

[2] Fiandaca-Musco, *Diritto penale, P.S.*, Vol, I, Torino, 2021, 518.

[3] Turone, *Le associazioni di tipo mafioso*, Milano, 2015, 112.

[4] Sul tema, v. Barletta-Carretta-Piersimonini-Prestipino, *Patrimoni illeciti e strumenti di contrasto*, II^a ed., Laurus Robuffo, 2023; Teresi, *Mafia, corruzione, impresa*, in *Giust. insieme*, 2.11.2023; Balsamo, *Il contrasto internazionale alla dimensione della criminalità organizzata: dall'impegno di Gaetano Costa alla "Risoluzione Falcone" delle Nazioni Unite*, in *Sistema pen.*, 2020.

[5] Per un utile *excursus* del fenomeno mafioso sino ai giorni d'oggi, v. Pignatone, *La Direzione Distrettuale Antimafia di Reggio Calabria (Corso di studio: "I 30 anni della DNA, delle DDA e della DIA. 30 anni di legislazione contro il crimine organizzato e le evoluzioni del sistema antimafia")*, SSM, P22005, 28.07.2022.

[6] Geneticamente, quindi, la forza di intimidazione deve essere riferita all'associazione in quanto tale e deve connotare la struttura in sé, diventandone una qualità ineludibile, in grado di imporsi autonomamente (Sez. U, n. 36958 del 27/05/2021, Modaffari, in motivazione a pag. 16).

[7] Tra le più recenti: Sez. 2, n. 47538 del 18/11/2022, A., Rv. 284182 – 01; Sez. 6, n. 6933 del 4/07/2018, dep. 2019, A., Rv. 275037 – 01; Sez. 2, n. 31920 del 4/06/2021, A., Rv. 281811 – 01; Sez. 2, n. 38831 del 17/09/2021, C., Rv. 282199 – 04. Non massimate, da ultimo, Sez. 2, n. 27053 del 20/04/2023, B., in motivazione, pag. 17. Sulle mafie cd. delocalizzate, v. Giorgio, *Delocalizzazione delle mafie storiche*, in *Dizionario enciclopedico delle mafie, del terrorismo internazionale e della storia dell'eversione*, Parte I, Vol. II, Città del Vaticano, 2023; Merenda, *Mafie straniere e mafie delocalizzate nell'applicazione dell'art. 416-bis c.p.*, in *Diritto di difesa*, 4, 2022, p. 813; Amarelli, *Mafie delocalizzate all'estero: la difficile individuazione della natura mafiosa tra fatto e diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, p. 1197 ss.; Id, *Mafie delocalizzate: le Sezioni unite risolvono (?) il contrasto sulla configurabilità dell'art. 416 bis c.p. 'non decidendo'*, in *Sistema pen.*, 18.11.2019; Visconti, *La mafia "muta" non integra gli estremi del comma 3 dell'art. 416 bis c.p.: la Sezioni unite non intervengono, la I^a sezione della Cassazione fa da sé*, in *Sistema pen.*, 22.01.2020; Id, *I giudici di legittimità ancora alle prese con la «mafia silente» al Nord: dicono di pensarla allo stesso modo, ma non è così*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, p. 2 ss.

[8] Sez. 2, n. 10255 del 29/11/2019, dep. 2020, F., Rv. 278745 – 02; Sez. 5, n. 44156 del 13/06/2018, S., Rv. 274120; Sez. 5, n. 26427 del 20/5/2019, F., Rv. 276894; Sez. 5, n. 21530 dell'8/2/2018, S., Rv. 273025; Sez. 2, n. 7847 del 30/1/2020 non mass.; Sez. 5, n. 6764 del 13/11/2019, dep. 2020, non mass.; Sez. 2, n. 46731 del 20/10/2023, non mass. Sul tema, a commento della decisione di Sez. 2 n. 10255 del 2020 relativa al *clan Fasciani* di Ostia, v. Visconti, *“Non basta la parola mafia”: la Cassazione scolpisce il “fatto” da provare per un’applicazione ragionevole dell’art. 416-bis alle associazioni criminali autoctone*, in *Sistema pen.*, 24 marzo 2020; Amarelli, *Mafie autoctone: senza metodo mafioso non si applica l’art. 416-bis c.p. (Associazione di tipo mafioso e mafie non tradizionali)*, in *Giur. it.*, 2020, p. 2249 e ss.; Salviani, *La configurabilità del reato previsto dall’art. 416-bis c.p. anche per le organizzazioni criminali diverse dalle mafie “tradizionali”*, in *Cass. pen.*, 2020, p. 2721 ss.; Manna-De Lia, *“Nuove mafie” e vecchie perplessità. Brevi note a margine di una recente pronuncia della Cassazione*, in *Arch. pen.*, 2020; Amato, *Mafie etniche, elaborazione e applicazione delle massime di esperienza: le criticità derivanti dall’interazione tra “diritto penale giurisprudenziale” e legalità*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, p. 266 ss.; Balsamo-Recchioni, *Mafie al nord. L’interpretazione dell’art. 416 bis c.p. e l’efficacia degli strumenti di contrasto*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, p. 19 ss.

[9] Sez. 2, n. 14225 del 13/01/2021, J., Rv. 281126 – 01, a proposito dell’articolazione locale *“Pesha Nest”* dell’associazione nigeriana *“Eiye”*.

[10] Sez. 2, n. 24850 del 28/3/2017, C., Rv. 270290.

[11] Fattispecie in tema di costituzione di nuova struttura criminale: Sez. 5, n. 26427 del 20/05/2019, F., Rv. 276894; Sez. 6, n. 57896 del 26/10/2017, F., Rv. 271724. A commento di quest’ultima decisione v., Cisterna, *Attenzione focalizzata sui sodalizi storici e fenomeni emergenti*, in *Guida dir.*, 2018, 9, p. 65 e Salviani, *Configurabilità del delitto di cui all’art. 416-bis c.p. anche per le mafie “non tradizionali” operanti in un ristretto ambito territoriale*, in *Cass. pen.*, 2018, p. 2000 ss.

[12] Sez. 6, n. 41772 del 13/6/2017, V., Rv. 271102 e le sentenze in precedenza indicate sulle cd. “mafie locali”.

[13] Vedi anche Sez. 6, n. 43898 del 08/06/2018, R., Rv. 274231; Sez. 6, n. 35914 del 30/05/2001, H., Rv. 221245. In termini, Sez. 6, n. 24536 del 10/4/2015, non mass.; Sez. 6, n. 24535 del 10/4/2015, M., Rv. 264126; Sez. F, n. 44315 del 12/9/2013, C., Rv. 258637. Sez. 2, n. 14225 del 13/01/2021, J., Rv. 281126.

[14] Così, Sez. 6, n. 18125 del 22/10/2019, dep. 2020, B., Rv. 279555 – 17. La S.C. ha escluso, seppur all’esito di una travagliata vicenda giudiziaria che aveva registrato orientamenti differenti sia in sede di merito che di legittimità (espressi *medio tempore* in sede cautelare) che ricorresse l’ipotesi dell’associazione di stampo mafioso nella vicenda nota come “mafia Capitale”, sul rilievo dell’assenza di radicamento conseguente all’accertato diffuso inquinamento dei settori della pubblica amministrazione operato dal consesso delinquenziale. In particolare, la S.C. ha evidenziato come nelle sentenze di merito mancasse la prova che l’associazione avesse manifestato una capacità di intimidazione effettivamente percepita come tale ed avesse conseguentemente prodotto un assoggettamento omertoso nel “territorio” in cui l’associazione è attiva. A commento della decisione, v. tra i diversi autori, Amarelli-Visconti, *Da ‘mafia capitale’ a ‘capitale corrotta’. La Cassazione derubrica i fatti da associazione mafiosa unica ad associazioni per delinquere plurime*, in *Sistema pen.*, 18.06.2020; Id, *“Mafia capitale”: per la Cassazione non si tratta di vera mafia*, in *Cass. pen.*, 2020, p. 3644 ss.; Fiandaca, *Mafia capitale: metodo mafioso e metodo corruttivo non vanno sovrapposti*, in *Foro It.*, 2020; Ubiali, *Sul confine tra corruzione propria e corruzione funzionale: note a margine della sentenza della Corte di cassazione sul caso “mafia capitale”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, p. 662 ss.; Cisterna, *Quelle “scorciatoie” probatorie sintomo della anomalia italiana. (Mafia)*, in *Guida dir.*, 2020, 30, p. 76 ss.; Della Ragione, *“Mafia Capitale” e “Mafia corrotta”: la parola definitiva della S.C. nel processo di stabilizzazione giurisprudenziale dell’associazione di tipo mafioso*, in *Leg. pen.*, 21.10.2020.

[15] *Ex multis*: Sez. 6, n. 44667 del 12/5/2016, C., Rv. 268676 (con note di commento di Salviani, *La delocalizzazione dell'associazione di tipo mafioso*, in *Cass. pen.*, 2017, p. 2776 ss.); Sez. 2, n. 24850 del 28/3/2017, C., Rv. 270290; Sez. 5, n. 47535 dell'11/7/2018, N., Rv. 274138.

[16] D'altra parte, nel ribadire i principi anzidetti a proposito delle "locali" di "ndrangheta", la Corte di legittimità, in una ipotesi di creazione in Svizzera di una "locale" rappresentante l'articolazione di un *clan* calabrese, non ha mancato di focalizzare come i moderni mezzi di comunicazione propri della globalità hanno reso noto il metodo mafioso proprio della "ndrangheta" anche in contesti geografici un tempo ritenuti refrattari o insensibili al condizionamento mafioso, per cui non è necessaria la prova della capacità intimidatrice o della condizione di assoggettamento o di omertà in quanto l'impatto oppressivo sull'ambiente circostante è assicurato dalla fama conseguita nel tempo dalla consorte. (Sez. 5, n. 28722 del 24/05/2018, D., Rv. 273093).

[17] Sez. 6, n. 42369 del 17/07/2019, D., Rv. 277206 (Fattispecie in cui dalle intercettazioni telefoniche risultava che esponenti del gruppo "storico", nonostante il consolidato predominio sul territorio, manifestavano preoccupazione per la contrapposizione con il gruppo emergente, attese la capacità di quest'ultimo di subentrare nel controllo delle attività illecite e la comprovata forza intimidatrice della nuova formazione).

[18] In senso conforme, Sez. 2, n. 24901 del 17/05/2024, A., in motivazione pagg. 29-30.

[19] Sez. 2, n. 20926 del 13/05/2020, P., Rv. 279477 – 01, ove si è sottolineato come dalle decisioni di merito emergesse che il sodalizio criminoso disponesse di una consistente quantità di armi, anche di allarmante potenzialità, opportunamente occultate; avesse già realizzato episodi di natura estorsiva; controllasse anche l'attività di spaccio in una parte del territorio; avesse compiuto due attentati dinamitardi – di carattere eclatante – ai danni di esercizi commerciali; dato luogo ad una specifica struttura con ripartizione di ruoli e responsabilità, con una cassa comune per finanziare le attività illecite, ovvero volta a supportare le necessità dei sodali, anche

garantendo l'assistenza legale in caso di arresto; adottato specifiche sanzioni nei confronti di chi aveva mancato di rispetto al capo ovvero minacciato chi aveva deciso di iniziare la collaborazione con la giustizia; predisposto azioni di rappresaglia volte all'eliminazione dei rivali. A commento della decisione, v. Merenda, *Niente scorciatoie probatorie: anche per l'associazione "derivata" che opera nello stesso territorio va accertato il metodo mafioso*, in *Dir. pen. e proc.*, 2021, p. 336-341.

[20] Sez. 2, n. 24901 del 24/05/2024, D., Rv. 286689 – 01 e 02.

[21] L'argomento assume particolare rilievo allorché il soggetto accusato di far parte di un'associazione di stampo mafioso non sia correlativamente imputato dei delitti fine commessi nell'interesse dell'associazione, tenuto conto che le condotte di tipo partecipativo possono consistere anche in atti che di per sé non costituiscono reato.

[22] Sui contributi recenti in materia di concorso esterno, v. Visconti, *Il concorso esterno tra menage a trois e quarto incomodo*, in AA.VV., *Quarant'anni di 416-bis c.p.*, cit., 49-59; Pacifico, *La mancata tipizzazione del concorso esterno nell'associazione mafiosa: limite o opportunità?* SSM, 4 aprile 2024; Maiello, *Il cantiere sempre aperto del concorso esterno*, in *Sistema penale*, 22.02.2021; Alberico, *Partecipazione, concorso esterno e voto di scambio: la perenne esigenza di ricostruzione dei tipi*, in *Sistema pen.*, 20.03.2024 (nota a Sez. 1, n. 46336 del 5/06/2023).

[23] A tali orientamenti se ne è anche aggiunto un terzo, definito "misto", in cui il profilo dello stabile inserimento dell'individuo nell'associazione è stato coniugato imprescindibilmente con un apporto causale anche minimo, ma attivo ed effettivo. La più risalente teorizzazione del modello misto si legge in Sez. 4, n. 2040 del 27/08/1996, B., Rv. 206319. Sulla problematica, v. Ariolli-Cappai, *La rilevanza penale della c.d. "messa a disposizione" nel delitto di associazione di stampo mafioso: orientamenti della giurisprudenza di legittimità*, in *Giust. pen.*, 2018, p. 178 ss.

[24] La questione è stata rimessa alle S.U. con ordinanza della 1^a Sezione penale del 28 gennaio 2021. A commento del provvedimento si veda: Maiello, *L'affiliazione rituale alle mafie storiche al vaglio delle Sezioni unite*, in *Sistema pen. (online)*, 5/2021.

[25] A commento della decisione: Lazzeri, *Affiliazione rituale e prova della condotta di partecipazione ad associazione mafiosa: la sentenza delle Sezioni unite*, in *Arch. pen. (online)*, 2022; Cisterna, *Associazione mafiosa, l'affiliazione rituale può essere grave indizio della condotta partecipativa. (Reati contro l'ordine pubblico)*, in *Guida dir.*, 2021, 46, p. 64 ss.; Amarelli, *La tipicità debole della partecipazione mafiosa e l'affiliazione rituale: l'incerta soluzione delle Sezioni Unite tra limiti strutturali dell'art. 416-bis c.p. e alternative possibili. (Mafia)*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, p. 786 ss.; Maiello, *La partecipazione associativa tra (fuga della) tipicità e (assorbimento nella) prova. (Associazione di stampo mafioso)*, in *Giur. it.*, 2022, p. 732 ss.; Apollonio, *Le Sezioni Unite tra "vecchie" e "nuove" mafie nella valutazione del requisito della partecipazione associativa*, in *Cass. pen.*, 2022, p. 62 ss., Id, [La partecipazione all'associazione mafiosa nell'impostazione \(problematica\) delle Sezioni Unite](#), in *Giust. insieme*, 18.10.2021.

[26] “Si definisce “partecipe” colui che, risultando inserito stabilmente e organicamente nella struttura organizzativa dell'associazione mafiosa, non solo “è” ma “fa parte” della (meglio ancora: “prende parte” alla) stessa: locuzione questa da intendersi non in senso statico, come mera acquisizione di uno status, bensì in senso dinamico e funzionalistico, con riferimento all'effettivo ruolo in cui si è immessi e ai compiti che si è vincolati a svolgere perché l'associazione raggiunga i suoi scopi, restando a disposizione per le attività organizzate della medesima. Di talché, sul piano della dimensione probatoria della partecipazione rilevano tutti gli indicatori fattuali dai quali, sulla base di attendibili regole di esperienza attinenti propriamente al fenomeno della criminalità di stampo mafioso, possa logicamente inferirsi il nucleo essenziale della condotta partecipativa, e cioè la stabile compenetrazione del soggetto nel tessuto organizzativo del sodalizio. Deve dunque trattarsi di indizi gravi e precisi (tra i quali le prassi giurisprudenziali hanno individuato, ad

esempio, i comportamenti tenuti nelle pregresse fasi di “osservazione” e “prova”, l’affiliazione rituale, l’investitura della qualifica di “uomo d’onore”, la commissione di delitti-scopo, oltre a molteplici, variegati e però significativi “facta concludentia”) dai quali sia lecito dedurre, senza alcun automatismo probatorio, la sicura dimostrazione della costante permanenza del vincolo nonché della duratura, e sempre utilizzabile, “messa a disposizione” della persona per ogni attività del sodalizio criminoso, con puntuale riferimento, peraltro, allo specifico periodo temporale considerato dall’imputazione”.

[27] Il reato di cui all’art. 416-bis c.p. assume contemporaneamente natura di pericolo, in relazione alla preordinazione di una serie indeterminata di delitti e, per altro verso, di danno, in relazione allo sfruttamento della capacità intimidatoria in ragione dell’ormai compiuta immanenza lesiva della libertà di quanti si relazionano con l’associazione. Per l’integrazione del tipo occorre riscontrare empiricamente che il sodalizio abbia in termini effettivi dato prova di possedere tale “forza” e di essersene avvalso.

[28] Sul tema, le S.U. richiamano anche quei contesti ambientali permeati da compagini primariamente composte da soggetti legati da vincoli di affinità e di parentela, laddove il conferimento formale della qualifica di affiliato conseguente al giuramento di mafia potrebbe assumere un significato equivoco, più coerente ad automatismi sociali e familiari che indice, immediato ed autosufficiente, della effettiva intraneità. (In termini, Sez. 6, n. 39112 del 20/05/2015, C., non mass.). Resta, parimenti, esclusa la contiguità compiacente, intesa come mera vicinanza personale o fascinazione verso un determinato apparato mafioso oppure come ammirazione nei confronti di suoi partecipi o capi, ancorché tali atteggiamenti comportamentali rimandino a rapporti effettivamente intrattenuti con uno o più esponenti mafiosi, dai quali non possa desumersi una concreta messa a disposizione del sodalizio (Vedi: Sez. 6, n. 34199 del 18/07/2024, non mass.).

[29] V. pag. 34 della sentenza S.U. “Modaffari”.

[30] A tale proposito, tra i vari indici dimostrativi, si è fatto riferimento; all'attività di collaborazione con i capi cosca e nel coinvolgimento in tematiche e/ strategie associative; all'essere interpellato prima che venissero adottate le decisioni circa le estorsioni da realizzare nell'ambito dei programmi dell'associazione; agli interventi nella soluzione di questioni che riguardavano i rapporti anche conflittuali con altri consessi mafiosi o con altri soggetti criminali con cui il sodalizio veniva in contatto; alla riscossione di un credito derivante dalla vendita di droga; alla partecipazione ad incontri con altri coimputati; al riconoscimento ad opera di terzi quale soggetto a cui potere fare riferimento per ottenere un'interlocuzione con il reggente del sodalizio, ricevendone le confidenze; all'interessamento per la soluzione di questione riguardante controversie tra privati; all'assunzione del ruolo di incaricato a riscuotere "estorsioni natalizie" e recuperare i crediti del *clan*; al "pizzo" preteso per la vendita di un immobile; alla definizione di rapporti con altri clan, autorizzazioni ad accordi commerciali tra imprese, risoluzione di questioni tra privati, rampogne di soggetti non rispettosi degli impegni assunti verso altre famiglie mafiose; alla trasmissione all'esterno del carcere dei messaggi ricevuti da detenuti appartenenti al sodalizio; all'essere in possesso della carta delle estorsioni realizzate dall'associazione nel territorio di riferimento; allo svolgimento dell'attività di guardiania nell'ambito di impresa mafiosa; all'assunzione della qualità di imprenditore in nome o per conto della cosca.

[31] Sez. 5, n. 35870 del 23/05/2024; Sez. 6, n. 35695 del 10/07/2024; Sez. 2, n. 30007 e n. 30008 del 19/07/2024; Sez. 6, n. 35379 del 18/06/2024; Sez. 6, n. 34202 del 18/07/2024; Sez. 6, n. 34197 del 18/07/2024; Sez. 6, n. 34188 del 10/09/2024; Sez. 6, n. 32046 del 25/07/2024; Sez. 6, n. 31612 del 15/05/2024; Sez. 4, n. 26304 del 29/05/2024; Sez. 2, n. 30554 del 25/07/2024, nel senso che la marginalità del contributo non esclude la partecipazione, che si rinviene anche nel caso in cui l'adesione al sodalizio non si risolva in attività organizzative o nella consumazione di reati-fine, ma si esprima in attività esecutive, che offrono, comunque, un valido contributo alla vita del sodalizio.

[32] Degna di nota, seppur nell'ambito di una ricostruzione critica degli arresti della sentenza Modaffari, ritenuta ispirata ad un modello misto di partecipazione, ma in realtà sostanzialmente organizzatorio, è l'osservazione secondo cui, al fine di scongiurare derive meramente formalistiche della condotta prive della necessaria offensività, alla stregua della natura "duale" della fattispecie, la mera affiliazione andrebbe più correttamente ricondotta al tentativo, salvo interventi legislativi che ne riconoscano la valenza circostanziale; Amarelli, *cit.*, 795; Maiello, *cit.*, 16 ss.

[33] Così, Sez. 2, n. 30006 del 19/07/2024 ha assegnato rilievo alla condotta dell'indagato che, pur non raggiunto da indizi circa la sottoposizione a rituale affiliazione e la commissione di specifici reati-fine, godeva della possibilità di confrontarsi direttamente con soggetti di comprovata "mafiosità", frequentava il "luogo di appuntamenti" dei sodali ed intratteneva con i medesimi, movimentazioni di denaro. V. anche Sez. 2, n. 30010 del 19/07/2024 che ha valorizzato tanto l'incarico di raccogliere denaro per le spese dei sodali detenuti, quanto l'aver curato gli aspetti commerciali di una impresa di catering che consentiva di assumere i familiari degli associati, così offrendo un prezioso contributo all'associazione criminosa che, attraverso la suddetta azienda, riusciva a mantenere anche uno stabile legame con la famiglia mafiosa intrattenendo con questa accordi spartitori per la distribuzione del pane all'interno delle mense scolastiche.

[34] In termini, il contributo reso dal Procuratore della Repubblica di Palermo De Lucia nel presente convegno e Ciconte, *Le proiezioni mafiose al Nord*, in *Corriere di Como*, 25.11.2013.

[35] Sui rapporti tra mafia ed impresa pregevole è il contributo di Visconti, *II Convegno dell'Associazione Italiana dei Professori di diritto penale. "Economia e diritto penale nel tempo della crisi" – Palermo, 15/16 novembre 2013. Terza sessione. Criminalità economica e criminalità organizzata. Strategie di contrasto dell'inquinamento criminale dell'economia: il nodo dei rapporti tra mafie e imprese*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, p. 705 ss. Sul tema, tra i numerosi contributi, v.: Gratteri-Nicaso, *Il Grifone*, Mondadori, 2023; Milita, *Gli strumenti di contrasto alle Eco mafie*.

L'esperienza giudiziaria campana, SSM, Corso P21085, 29 ottobre 2021; Scarcella, *Criminalità organizzata e responsabilità degli enti*, SSM, P20070 del 14-15 settembre 2020.

[36] Pignatone, cit., p. 12.

Relazione tenuta al Convegno “L’art. 416-bis c.p. tra storia ed ermeneutica”, organizzato dal Centro Studi di legislazione antimafia – Virginio Rognoni, Pavia, Collegio Universitario S. Caterina da Siena, 4 ottobre 2024.